

REVISTA DE DERECHO

AÑO XXIII

ABRIL - JUNIO DE 1955

N.º 92

DIRECTOR: ORLANDO TAPIA SUAREZ

CONSEJO CONSULTIVO:

ROLANDO MERINO REYES

ALEJANDRO VARELA SANTA MARIA

JUAN BIANCHI BIANCHI

QUINTILIANO MONSALVE JARA

MARIO CERDA MEDINA

EMILIO RIOSECO ENRIQUEZ

* *
*

ESCUELA TIPOGRAFICA SALESIANA — CONCEPCION (CHILE)

CORTE SUPREMA

ADRIANO DIAZ GONZALEZ
CONTRA VICTOR GAMBI MIRANDA

GIRO DOLOSO DE CHEQUE

Recurso de casación en el fondo.

**LEY DE CUENTAS CORRIENTES BANCARIAS Y CHEQUES — CHEQUE —
— CHEQUE DE PAGO — CHEQUE GIRADO EN COMISION DE CO-
BRANZA — CHEQUE EN GARANTIA — BANCO — CUENTA CORRIEN-
TE — DOCUMENTO MERCANTIL — CLAUSULAS DEL CHEQUE —
CLAUSULAS NO SEÑALADAS POR LA LEY — ORDEN DE PAGO —
CLAUSULAS ESCRITAS — ESTIPULACIONES VERBALES — PRUEBA —
MEDIOS PROBATORIOS — VICIOS DEL FALLO — CASACION — CASA-
CION DE FONDO — INVALIDACION DE LA SENTENCIA — GIRO DO-
LOSO DE CHEQUE — CUENTA CERRADA — PROCESO — QUERELLA
CRIMINAL — DELITO — SOBRESEIMIENTO — SOBRESEIMIENTO
DEFINITIVO.**

DOCTRINA.—Según se des-
prende del tenor literal del ar-
tículo 11 de la Ley N.º 7.498,
sobre Cuentas Corrientes Banca-
rias y Cheques, los cheques sólo
pueden ser girados en pago de
obligaciones o en comisión de
cobranza, o sea, el cheque
—que, según la definición que de
él da el artículo 10 de la misma
ley, es “una orden escrita y gira-

da contra un Banco para que é-
ste pague, a su presentación, el
todo o parte de los fondos que el
librador pueda disponer en cuen-
ta corriente” —, no puede tener
otras finalidades que las expresa-
das, de solucionar obligaciones o
ser girado en comisión de co-
branza.

La ley repudia el cheque gira-
do meramente para garantizar o-

bligaciones, pues tal no es la finalidad de este documento mercantil, y ello aparece tanto más cierto, cuanto que, de acuerdo con el inciso final del artículo 13 de la misma ley, fuera de las indicaciones a que se refieren los incisos anteriores de ese artículo, "cualesquiera otras circunstancias o cláusulas que se agregaren al cheque, se tendrán por no escritas"; es decir, el legislador prohíbe a las partes convenir en pactos que desvirtúen la función específica que tiene el cheque, por su propia naturaleza, de ser un orden de pago y no otra cosa. Y si está prohibida la agregación de esas cláusulas escritas, con mayor razón debe estimarse que lo están cualesquiera otras de carácter verbal que las partes quisieran convenir y que deberían acreditarse por medios probatorios distintos del cheque mismo.

En consecuencia, debe considerarse que ha incurrido en vicio que autoriza su invalidación, la sentencia que sobresee definitivamente en un proceso instaurado por giro doloso de cheque —giro que se hiciera sobre cuenta cerrada—, por estimar que no es constitutivo de delito el hecho que dio motivo a la formación de causa, en razón de haberse girado el cheque en garantía y no

para solucionar alguna obligación del librador.

Sentada la conclusión de que el cheque no puede ser girado para responder como garantía a una obligación, sino que sólo puede serlo en pago de alguna obligación o en comisión de cobranza, resulta inútil e inoperante entrar a determinar si efectivamente ese documento se dio solamente en garantía, ya que, cualquiera que fuera la conclusión, no se alteraría el principio establecido, en orden a que en todo caso tiene el valor de un cheque y está, en consecuencia, sometido a las disposiciones de la ley respectiva y su girador sancionado con las penas que ella misma establece para el caso de girarse sobre cuenta cerrada o carente de fondos.

DOCTRINA VOTO DISIDENTE.—Establecido como inamovible el hecho de que un cheque ha sido entregado en garantía y no para solucionar alguna obligación, debe concluirse que dicho instrumento, que ha servido de base para instruir un proceso por giro doloso de cheque, no es un cheque, puesto que se ha desvirtuado la naturaleza que la ley le fija, haciéndolo desempeñar una función diversa de la que el legislador determina.

GIRO DOLOSO DE CHEQUE

283

En tales circunstancias, y no pudiendo aplicarse al referido documento ninguna disposición de la Ley de Cheques, no puede incoarse un proceso criminal contra el que aparece suscribiéndolo como girador, por el hecho de no haber pagado la suma consignada en él dentro de los plazos, circunstancias y bajo las sanciones que la citada ley prescribe en relación con el cheque propiamente tal y, por ende, esa omisión no es constitutiva de delito, como tampoco lo sería el no pago de una obligación meramente civil, como es la que contrae un fiador de cumplir una obligación afianzada por él, aun cuando la fianza o garantía hubiere sido constituida mediante un documento con el aspecto o figura de un cheque.

Atribuir a un cheque extendido y entregado en garantía, desnaturalizado en sus funciones, el carácter y los efectos de un cheque propiamente tal, y sancionar con penas su incumplimiento, importaría dar vida a la prisión por deudas, para el caso de que un deudor no cumpla la obligación contraída por él.

Ninguna disposición contenida en el párrafo pertinente al cheque de la ley respectiva, prescribe que ha de tenerse como cheque al documento que, con el as-

pecto o apariencia de tal, se extiende con infracción de las reglas que ella prescribe en relación con el cheque propiamente dicho, especialmente la consignada en el artículo 10; por el contrario, del contexto de esa ley se desprende que cuando se incurre en tales infracciones, el documento afectado por ellas se desnaturaliza, deja de ser cheque y no puede regirse por sus disposiciones.

Sentencia de Casación

Santiago, veintiocho de Junio de mil novecientos cincuenta y cinco.

Teniendo presente:

1.º) Que don Adriano Díaz González dedujo querrela contra Victor Gambi Miranda por giro doloso de cheque, y por sentencia de primera instancia se sobreseyó definitivamente en la causa de acuerdo con el artículo 408 N.º 2.º del Código de Procedimiento Penal, o sea, por no ser constitutivo de delito el hecho que dio motivo a la formación de la causa, resolución que fue confirmada por una de las Salas de la Corte de Apelaciones de Santiago;

2.º) Que contra este fallo confirmatorio se ha deducido casación en el fondo fundada en primer término en la causal sexta del artículo 646 del Código de Procedimiento Penal, o sea, por haberse dictado el sobreseimiento incurriendo en error de derecho al calificar la circunstancia prevista en el N.º 2.º del artículo 408 de dicho Código, calificando el hecho ejecutado por el reo, como no constitutivo de delito.

Se indican como infringidos, el artículo 22 inciso 2.º de la Ley de Cheques en relación con el artículo 467 del Código Penal, y los artículos 10, 11 y 13 inciso final de la misma ley indicada. Se habría violado el artículo 22, porque él describe un delito que se comete por el hecho de girarse un cheque contra cuenta cerrada, y en la especie los cheques se giraron en esas condiciones, pues el cheque se gira en la fecha que el documento indica, aun cuando esa fecha sea puesta por el portador, por haberlo girado sin ella el dueño de la cuenta; al sobreseerse definitivamente en esta situación se habría incurrido en la infracción aludida. Se agrega en el recurso que la resolución recurrida, presumiendo que el cheque fue dado en garantía, función que la ley no reconoce, ha sobre-

seido calificando de lícita la acción ejecutada por el girador.

Y aduce, en seguida el recurso, que la sentencia da por establecido como hecho de la causa que los cheques fueron dados en garantía, violándose el artículo 11 de la ley citada que establece que el cheque puede ser girado en pago de obligaciones o en comisión de cobranza, siendo sólo éstas las funciones que puede desempeñar, y como "cualesquiera otras circunstancias o cláusulas que se agregaren al cheque se tendrán por no escritas" no es lícito a las partes convenir una función diversa que el cheque pueda desempeñar, porque esa cláusula, de aparecer escrita, no tendría valor alguno y con mayor razón no puede tenerlo si ella hay que presumirla de la declaración de otra persona. Se viola, así, el artículo 13 inciso final de la misma ley y también el inciso penúltimo que establece que "si se omiten las palabras "para mí", se entenderá girado en pago de obligaciones o estipulaciones equivalentes", disposición a la que la sentencia no habría dado aplicación.

Por último, se habría violado el artículo 467 del Código Penal, al no sancionar al girador de los cheques que fueron protestados y cuyos protestos fueron notifi-

GIRO DOLOSO DE CHEQUE

285

cados judicialmente en forma válida:

3.º) Que la sentencia recurrida da por establecido que los cheques a que se refieren los autos fueron entregados en garantía y no para solucionar alguna obligación;

4.º) Que, según se desprende del tenor literal del artículo 11 de la Ley N.º 7.498, los cheques sólo pueden ser girados en pago de obligaciones o en comisión de cobranza, o sea, el cheque que, según la definición que de él hace el artículo 10 de la misma ley es "una orden escrita y girada contra un Banco para que éste pague a su presentación, el todo o parte de los fondos que el librador pueda disponer en cuenta corriente", no puede tener otras finalidades que las expresadas de solucionar obligaciones o ser girados en comisión de cobranza. Repudia, así, la ley el cheque girado meramente para garantizar obligaciones, pues tal no es la finalidad de este documento mercantil y esto aparece tanto más cierto cuanto que, de acuerdo con el artículo 13 inciso final, fuera de las indicaciones a que se refieren los incisos anteriores, "cualesquiera otras circunstancias o cláusulas que se a-

gregaren al cheque, se tendrán por no escritas", es decir, el legislador prohíbe a las partes convenir en pactos que desnaturalicen la función específica que tiene el cheque por su propia naturaleza de ser una orden de pago y no otra cosa. Y si está prohibida la agregación de esas cláusulas escritas, con mayor razón debe estimarse que lo están cualesquiera otras de carácter verbal que las partes quisieran convenir y que deberían acreditarse — como en el caso de autos — por medios probatorios distintos al cheque mismo;

5.º) Que, como consecuencia de lo expuesto, debe concluirse que la sentencia ha vulnerado las disposiciones que el recurso indica, cuales son el artículo 10 de la Ley de Cheques que define lo que es este documento mercantil; el artículo 11, que indica las finalidades o funciones únicas que tiene el cheque, de ser girado en pago de obligaciones o en comisión de cobranza; el artículo 13, en cuanto el fallo admite que el cheque pueda tener una función diversa a las indicadas y servir de garantía a una obligación; y el artículo 22 en su inciso segundo, en relación con el artículo 467 del Código Penal, estos últimos, al considerar la sentencia que no

es constitutivo de delito el giro de un cheque sobre una cuenta cerrada cuando ese cheque no se ha dado sino que en garantía de una obligación;

6.) Que se funda, además, el recurso en la causal 7.ª del artículo 546 del Código de Procedimiento Penal, porque el sobreseimiento definitivo ha sido dictado estableciéndose el hecho de que el cheque fue dado en garantía, con la sola declaración de un testigo, violándose, así, el artículo 459 del Código de Procedimiento Penal que, en este caso, es norma reguladora de la prueba;

7.º) Que, acogida la causal de casación que se ha estudiado en los primeros considerandos de este fallo, resulta inoficioso pronunciarse sobre este segundo fundamento del recurso, pues, aceptándose que el cheque no puede ser girado para responder como garantía a una obligación, sino que sólo puede serlo en pago de alguna obligación o en comisión de cobranza, resulta inútil e inoperante entrar a determinar si efectivamente ese documento se dio sólo en garantía, ya que cualquiera que fuera la conclusión, no se alteraría el principio establecido en este fallo en orden a

que tiene, en todo caso, el valor de un cheque y está, en consecuencia, sometido a las disposiciones de la ley respectiva y su girador sancionado con las penas que ella misma establece para el caso de girarse sobre cuenta cerrada o carente de fondos;

Y atendido, además, lo dispuesto en los artículos 764, 765, 766, 767, 772 y 809 del Código de Procedimiento Civil y 535, 546 N.º 4.º y 547 del Código de Procedimiento Penal, se acoge el recurso de casación en el fondo deducido por don Adriano Díaz contra la sentencia de la Corte de Apelaciones de Santiago, de 4 de Diciembre de 1954 y, en consecuencia, se invalida dicha sentencia y se la reemplaza por la que se dicta a continuación.

VOTO DISIDENTE.—Acordada esta sentencia contra la opinión del Ministro señor Salazar, quien estuvo por rechazar el recurso en virtud de lo expuesto en los considerandos 3.º y 4.º del presente fallo, con excepción de su acápite final que comienza con la frase "Y si está prohibida la agregación...", y teniendo además presente:

1.º) Que si ha quedado como inamovible el hecho consignado

GIRO DOLOSO DE CHEQUE

287

en el aludido considerando 3.º de esta sentencia, debe concluirse que el instrumento que ha servido de base para incoar este proceso no es un cheque, puesto que ha desvirtuado la naturaleza que la ley le fija, haciéndolo desempeñar una función diversa de la que la ley determina;

2.º) Que como consecuencia de lo dicho fluye que, no pudiendo aplicarse, al referido documento, ninguna disposición de la Ley de Cheques, no ha podido incoarse un proceso criminal contra el que aparece suscribiéndolo como girador por el hecho de no haber pagado la suma consignada en él dentro de los plazos, circunstancias y con las sanciones que la citada ley prescribe en relación con el cheque propiamente tal, y, por ende, esa omisión no es constitutiva de delito, como tampoco lo sería el no pago de una obligación meramente civil, como es la que contrae un fiador de cumplir una obligación afianzada por él, aun cuando la fianza o garantía hubiere sido constituida, como ha ocurrido en la especie, mediante un documento con el aspecto o figura de un cheque;

3.º) Que, atribuir a tal documento, desnaturalizado en sus funciones, el carácter y los efectos

de un cheque propiamente tal, y sancionar con penas su incumplimiento, cuando ha sido extendido y entregado solamente en calidad de garantía, como ha ocurrido realmente en este caso, importaría dar vida a la prisión por deudas, para el caso de que un deudor no cumpla la obligación civil contraída por él;

4.º) Que, por último, ninguna disposición contenida en el párrafo pertinente al cheque, prescribe que ha de tenerse como cheque el documento que, con el aspecto o apariencia de tal, se extienda con infracción de las reglas que ella prescribe en relación con el cheque propiamente tal, especialmente la consignada en el artículo 10; por el contrario, del contexto de esa ley se desprende que cuando se incurre en tales infracciones, el documento afectado por ellas se desnaturaliza, deja de ser cheque y no puede regirse por sus disposiciones.

Devuélvase al recurrente la cantidad consignada para responder al recurso, según el comprobante de depósito de fojas 50, y envíense las comunicaciones correspondientes.

Devuélvanse.

Redacción del Ministro señor Alzérreca.

M. Aylwin G. — O Illanes Benítez — Manuel Montero — Ciro Salazar M — José M. Alzérreca — Rafael Raveau — Francisco de la Barra Cruz, Secretario.

Sentencia de Reemplazo

Santiago, veintiocho de Junio de mil novecientos cincuenta y cinco.

Vistos:

En cumplimiento a lo dispuesto en el artículo 785 del Código de Procedimiento Civil se dicta la siguiente sentencia de reemplazo:

Se suspenden los efectos del auto de sobreseimiento definitivo dictado el veintiuno de Abril de mil novecientos cincuenta y cuatro, corriente a fojas 39, y se repone la causa al estado de dictarse la correspondiente acusación de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 424 del Código de

Procedimiento Penal, y seguirse la causa por todos sus trámites hasta la dictación de la sentencia definitiva.

Acordada contra el voto del Ministro señor Salazar, quien estuvo por rechazar el recurso en virtud de las razones consignadas en la sentencia de casación.

Devuélvanse.

Redacción del Ministro señor Alzérreca.

M. Aylwin G. — O. Illanes Benítez — Manuel Montero — Ciro Salazar M. — José M. Alzérreca — Rafael Raveau.

Pronunciadas las dos sentencias precedentes por los Ministros titulares de la Excelentísima Corte Suprema, señores Miguel Aylwin Gajardo, Osvaldo Illanes Benítez, Manuel Montero Moreno, Ciro Salazar Muñoz, José M. Alzérreca del Villar y Domingo J. Godoy y Abogado integrante señor Rafael Raveau. No firma el Ministro señor Godoy, por encontrarse con licencia y ausente: Francisco de la Barra Cruz, Secretario.